

# האישיות המשפטית הנפרדת" במשפט העברי - להלכה ולמעשה

## אהרן בניסטי

כן לא היתה בספרות השו"ת והפסיקה ההלכתית התייחסות רבה לשאלה זו. בתקופה האחרונה, עם אימוצה של תיאוריה זו ע"י החקיקה והפסיקה של בתי המשפט בישראל, החלו להופיע דעות שונות של הפוסקים בני זמננו בהתייחסותם לתיאוריה זו.

כפי שניווכח במאמר זה, חלוקים פוסקי ההלכה ביניהם בדבר "אימוצה" של תיאוריה זו ע"י ההלכה, ולמחלוקת זו נפקות רבה בחיי היום יום של האדם היהודי. במאמר זה נסקור את פסקי הדין הבודדים של בתי הדין הרבניים העוסקים בשאלת האישיות המשפטית הנפרדת של חברה בע"מ, בהוספת הערות, ונראה כי אין תמימות דעים והסכמה בין פסיקות הדיינים והדעות חלוקות לשתים, בין השוללים את אפשרות קיומה של האישיות המשפטית הנפרדת המאמצים את תיאורית האישיות המשפטית הנפרדת של החברה. במאמר זה נציע פיתרון הלכתי הולם באמצעות תורת האורגנים לאימוצה של תיאורית האישיות המשפטית הנפרדת. יחד עם זאת, קיומה של מחלוקת בין הפוסקים בשאלה זו אשר נותרה למעשה ללא הכרעה, יוצר קושי הלכתי רב הן בסוגיות ממוניות - אזרחיות והן בשאלות של איסור והיתר.

### "האישיות המשפטית הנפרדת" של החברה

התוצאה המשפטית החשובה ביותר הנובעת מהקמת חברה, היא הולדתו של גוף חדש, בעל אישיות עצמאית ונפרדת משל מרכיביו. המחוקק העניק לחברה, המוקמת מכוח פקודת החברות, אישיות משפטית

א. פתח דבר.

ב. "האישיות המשפטית הנפרדת" בראי פסיקת בתי הדין הרבניים.

ג. "האישיות המשפטית הנפרדת" במשפט העברי - יצירת "שיעבוד נכסים" ללא "שיעבוד הגוף" או "ציבור".

ד. יצירת "שיעבוד הגוף" באמצעות הרמת מסך.

ה. "תורת האורגנים" במשפט העברי - יצירת "שיעבוד הגוף".

ו. "בעלות" מול "השקעה".

ז. סיכום.

### א. פתח דבר

מאמר זה עוסק בשאלה הסבוכה האם חברה בע"מ נחשבת ל"אישיות משפטית נפרדת" גם לפי המשפט העברי. לשאלה זו קיימות השלכות הלכתיות רבות, כגון, כאשר החברה עוסקת במלאכות אסורות בשבת, מלוה בריבית, מחזיקה חמץ בפסח וכדומה, האם האחריות לכך מוטלת על בעלי המניות של החברה או שמא בעלי המניות בחברה אינם אחראים לכך מנקודת ראות ההלכה היהודית.

התיאוריה בדבר האישיות המשפטית הנפרדת של חברה בע"מ קיימת בעולם המשפט רק משנת 1897, ועל

1 פרקליט רבני, חוקר במרכז למשפט העברי שע"י מכללת "שערי משפט", תלמיד שנה ב' במכללה.



בפרשת סלומון, יש לציין ולהעיר כי תיאוריה זו נולדה ובאה לעולם כבר קודם לכן במשפט העברי<sup>5</sup>, וסימוכין לה ניתן למצוא בדבריו המאלפים של הגאון מהרי"א הלוי<sup>6</sup> אשר עמד בדבריו על ההבחנה בין בעלי מניות בחברה לבין שותפים, וכתב וז"ל:

**"כבר ביארתי דגוף החמץ אינו של בעלי האקציען ואין להם שום רשות לא לאכלו ולא למוכרו או לבערו, רק שהאחריות עליהם, ובכהאי גוונא לא נאסר לאחר הפסח" ומעתה בנידון דידן כיון דאי אפשר לו לבעל האקציען לבער גוף החמץ, וכמש"כ לעיל, תו אינו מחוייב כלל למכור את האקציע, משום דכל שאין יכול לקיים מצות ביעור בגופו, תו אמרינן בממונו לא אטרחוהו רבנן"<sup>7</sup>.**

### **ב. ה"אישיות המשפטית הנפרדת" בראי פסיקת בתי הדין הרבניים**

פסק הדין הראשון של בתי הדין הרבניים שבו עסק בשאלת האישיות המשפטית של חברה בע"מ, הוא פסק הדין של בית הדין הרבני בתל אביב בתיק 3301 / 717 / כ"ה<sup>8</sup>, בהרכב הרבנים הרב מ. שלזינגר, הרב י. וילנסקי והרב י. סורוצקין. בפסק הדין נדונה תביעה של נרשם לשיכון ציבורי נגד חברת "שיכון ופיתוח, חברה למימון והשקעות של הסתדרות אגודת ישראל". בין שאר השאלות ההלכתיות שעמדו לדיון בפסק הדין, עסק בית הדין בשאלת האישיות המשפטית הנפרדת של חברה בע"מ, והמקור ההלכתי במשפט העברי לתיאורית האישיות המשפטית הנפרדת. בית הדין הגיע למסקנה

וכשרות משפטית מלאה, בקובעו בסעיף 22 לפקודת החברות [נוסח חדש] התשמ"ג - 1983:

**"מיום ההאגד שצויין בתעודת ההאגד תהיה החברה תאגיד, כשר לכל זכות, חובה ופעולה משפטית".**

עיקרון חשוב זה אומץ ובא לידי ביטוי מפורשות גם בסעיף 5 להצעת חוק החברות, התשנ"ו - 1995<sup>2</sup>, הקובע כי:

**"חברה הינה אישיות משפטית כשרה לכל זכות, חובה ופעולה משפטית שמתיישבת עם אופיה וטבעה כגוף מאוגד".**

העיקרון כי לחברה אישיות משפטית נפרדת הינו פיקציה משפטית<sup>3</sup>, המוענק אך ורק מכוח הדין, ועל כן אין מניעה כי הדין יתעלם, באופן עקרוני או מיוחד, מיישונה המשפטית הנפרדת של החברה, כפי שהדבר בא לידי ביטוי בחקיקה ובפסיקה בדיני הרמת מסך.

מקובל לטעון כי עקרון האישיות המשפטית הנפרדת של החברה בע"מ נולד באנגליה בשנת 1897, עת החליט בית הלורדים, בפרשת אהרן סלומון המפורסמת<sup>4</sup>, כי אין לזהות את אהרן סלומון בן האנוש עם החברה שבשליטתו. פסק דין סלומון גרם לנפקויות רבות בעולם המשפט והכלכלה, והדבר בא לידי ביטוי אף במשפט העברי כפי שנראה להלן.

למרות המקובל לחשוב כי תיאורית האישיות המשפטית הנפרדת הורתה ולידתה באנגליה בשנת 1897

2 הצעות חוק 2432, כ"ט בתשרי התשנ"ו, 23.10.1995.

3 א. חביב - סגל, "מגמות חדשות בהלכות הרמת המסך", **עיוני משפט** יז (תשנ"ב) 197.

4 SALOMON V. SALOMON & CO. (1897) A.C. 22.

5 במושג "תפיסת הבית" הקיים בתלמוד הבבלי במסכת בכורות דף נ"ו ע"ב, מוצא הרב ד"ר יצחק יצחקי מקור קדום במשפט העברי אשר בו ניתן לראות מעין אישיות משפטית נפרדת, ראה דבריו בהרחבה בפד"ר 287.

6 רבי יצחק אהרן איטינגא הלוי - למברג תרנ"ג - 1893, חלק ב' סימן קכד, הובאו דבריו בספר זכרון "יד שאול", ראה בפד"ר י עמ' 286. על דבריו אלו של **המהרי"א הלוי** הוסיף נופך הרב **שאוול וינגורט** זצ"ל, ראה דבריו בספר זכרון "יד שאול" עמ' ל"ה - נ, וכן בפד"ר כרך י' 285.

7 להבחנה זו של **מהרי"א הלוי** בין בעלי מניות בחברה לבין שותפים הסכים גם הגאון הרב **משה פיינשטיין** זצ"ל בספרו שו"ת "**איגרות משה**" חלק ג' יורה דעה סימן ס"ג. וראה גם דברי הרב יצחק יעקב וייס זצ"ל בספרו שו"ת "**מנחת יצחק**" חלק ג' סימן א', שדן בחילוק בין בעלי מניות לשותפים לענין ריבית.

8 פד"ר ו 315.



ובה"ש (סה) הוסיף וכתב וז"ל:

**"כנלענ"ד, מכיון שכל תוקף וקיום למוסד כעין זה אינו אלא עפ"י החוק, הרי נשתתפו ע"ד כן, ועדיף מסתם דינא דמלכותא, שעפ"י דין תורה אין מקום למושגים אלה. והוי כהתנו על דעת כן. וכל המתעסק עם חברה על דעת החוק והמנהג מתעסק".**

כלומר, אע"פ שלא מצינו מושג "חברה בע"מ" לא בתורה ולא בהז"ל, קיימת אפשרות ליצירת מושגים חדשים בדיני ממונות בין ע"י יחיד (באמצעות תנאי) ובין ע"י ציבור מדין סיטומתא ודינא דמלכותא.

בפסק הדין<sup>9</sup> של בית הדין הרבני האזורי בתל אביב שניתן ע"י הדיינים הרב ח.ג. צמבליסט, הרב ע. אזולאי והרב ש. דיכובסקי, עסקו בשאלה - האם ניתן לתבוע אישית את יורשי בעל המניות בחברה או שמא רק את החברה בלבד. על מנת להכריע בשאלה זו נזקק ביה"ד להכריע בשאלה נוספת והיא האם ניתן לתבוע אישית את בעלי המניות בחברה ואין לראות בחברה אישיות משפטית נפרדת, או שמא יש לראות בחברה אישיות משפטית נפרדת ועל כן ניתן לתבוע רק את החברה בלבד ולא את בעלי מניותיה. בפסק הדין נידונה השאלה בדבר האישיות המשפטית הנפרדת של חברה בע"מ בדרך לשאלה - האם חכמים יכולים ליצור בדברים שבממון מושגים חדשים שאינם קיימים בתורה<sup>10</sup>.

לדעת הרב ש. דיכובסקי, חכמים יכולים ליצור בדברים שבממון מושגים חדשים שאינם קיימים בתורה, כגון שעבוד נכסים או קנין סיטומתא המועיל גם בדבר שאין בו ממש או שלא בא לעולם. לדעתו,

כי שאלה זו למעשה כבר נידונה בעבר בספרות הראשונים, ונחלקו בה הרמב"ן<sup>9</sup> והרשב"א<sup>10</sup> כנגד הרא"ש<sup>11</sup>.

לדעת הרמב"ן והרשב"א<sup>12</sup> הסוברים שאפשר לשעבד נכסים בלי שיעבוד הגוף, ניתן לומר שכל החיובים של חברה צבורית בע"מ מהווים התחייבויות שיעבודיות על נכסי החברה, ולא על בעלי החברה. אבל לדעת הרא"ש<sup>13</sup> הסובר ששיעבוד נכסים הוא מטעם ערבות ובלי חיוב הגוף אין שיעבוד נכסים, הרי התחייבות של חברה צבורית בע"מ שאין בזה התחייבות של אישיות מסוימת, אינה תופסת כלל לפי הדין.

בהמשך דבריהם עברו לדון שאף לדעת הרא"ש, ניתן ליצור אישיות משפטית נפרדת, וכל התחייבות של חברה ציבורית בע"מ מקבלת תוקף ומחייבת את נכסי החברה, מצד המנהג ומצד דינא דמלכותא דינא. לפיכך, אף שמצד הדין, לדעת הרא"ש, לא יתכן שיעבוד נכסים ללא שיעבוד הגוף, יועיל הדבר מדין סיטומתא, כיון שדרך העולם שזה מחייב ולא גרע ממנהג התגרים, גם שעדיין לא נחתם חוזה, אם רק קיבל משהו כסף והתחייב תמורת זה - גם מצד המנהג וגם מצד דינא דמלכותא תופס החיוב. אולם כתבו שהדבר תלוי במחלוקת הפוסקים אם בדבר שלא בא לעולם מועיל קנין סיטומתא, והאריכו בסברות בזה, ולבסוף השאירו הדבר בספק.

בספר **"פתחי חושן"**<sup>14</sup>, הכריע להלכה ולמעשה כפסק בית הדין הרבני הנ"ל, וז"ל:

**"חברות ותאגיזים שעיקר תקפם הוא מכח החוק, נראה שדנים בהם לפי התקנות ולפי חוקי המדינה".**

9 ר' משה בן נחמן, 1194-1270, ספרד - ישראל.

10 ר' שלמה בן אדרת, 1235-1310, ספרד.

11 רבינו אשר בן יחיאל, 1250-1327, אשכנז - ספרד.

12 קידושין דף ח'.

13 ראה באבני מילואים ס"י כט ובקצות החושן סימן ק"ז.

14 פרק א' ל"ג, עמ' מ'.

15 פד"ר כרך י עמ' 278.

16 כפי הנראה, ניתן לומר כי שורש מחלוקתם של הרב דיכובסקי והרב צמבליסט - האם ניתן לחדש בממון מושג חדש שאינו קיים בתורה, נעוץ במחלוקתם של הגאון מהרש"ג (חלק א' יורה דעה סימן ה', הובאו דבריו בנוגע כרך ב' עמ' ל"ג) והר"י וסרמן (ראה דבריו בנוגע כרך ג' עמ' קצ"ה).

הנפרדת של חברה בע"מ, כיון שלא מצינו בתורה ובחז"ל חיובים על דבר דומם כמו חברה, אלא על אנשים חיים, ואם יש שטר חוב על החברה, פירושו של דבר: **"על בעלי החברה"**. לכן לדעתו ניתן לתבוע אישית את בעלי המניות בחברה וממילא גם את יורשיהם, אולם במקביל נוכל לטעון ליתומים שמא פרע אביהם את שטר החוב.

יחד עם זאת, קובע הוא כי המושג **"בע"מ"** כן חל מבחינת ההלכה ולכן גם אם ניתן לתבוע את היתומים אישית עבור חובות החברה, אין לגבות את החוב משאר נכסים שלהם כי אם מן הנכסים של החברה שזהו פירושו של **"בערבון מוגבל"**, ואם מתו בעלי החברה הרי היתומים דינם כיוורשים לכל דבר ופשיטא שטוענים להם כל הטענות שטוענים ליוורשים.

ראוי להדגיש, כי בשני פסקי דין של בית הדין לממונות שע"י המועצה הדתית בירושלים<sup>20</sup>, אימצו את דעתו של הרב ח.ג. צמבליסט, שאין להפריד בין החברה לבין בעלי מניותיה, וראו את בעלי החברה אחראים אישית לחיובי החברה.

בפסק דין<sup>21</sup> של בית הדין הרבני האזורי בירושלים, בהרכב הרבנים הרב א. עצור, הרב ש. רפאל, והרב א. אלמליח, נדונה שאלת אחריותם האישית של בעלי חברה בע"מ. גם פס"ד זה אימץ להלכה ולמעשה את תיאורית האישיות המשפטית הנפרדת של החברה, כפי שנכתב מפורשות בפסק הדין:

**"גם אם נאמר שההלוואות ניתנו לחברה הנ"ל והנתבע שותף בה, אין פירושו של דבר שהוא חייב באופן אישי להחזיר את החוב. החברה היא אשר ערבה לפרעון החוב ולא בעלי החברה, שהרי כל חברה שהיא**

חברה בע"מ יכולה להחשב כ"אישיות משפטית נפרדת" גם אילו לא היה מושג כזה בתורה ובחז"ל.

לחילופין, ניתן לדעתו להגדיר חברה בע"מ במושגים המצויים בדברי חז"ל, ע"י ראייתה כיצירת שעבוד נכסים ללא שעבוד הגוף. כמו כן ניתן לדעתו להגדיר את מהותה של חברה בע"מ בהשוואתה למושג **"ציבור"** הקיים במשפט העברי. מסקנתו ההלכתית של הרב דיכובסקי בפסק הדין היא כי לעצם הגדרתה של **"חברה בע"מ"**, הרי ניתן להגדירה כ**"שעבוד נכסים ללא שיעבוד הגוף"**<sup>17</sup>. כמו כן, ניתן להגדיר **"חברה בע"מ"** כ**"ציבור"**<sup>18</sup>. **"ציבור"** הוא שם בפני עצמו ופקע ממנו דין היחיד. ועל כן גם הגדרת **"חברה בע"מ"** כ**"ציבור"**, אינה, איפוא, דבר שאין לו שורש בתורה ובחז"ל, כי כאמור בשני הדברים גם יחד נוצר גוף משפטי המוקם ע"י יחידים, ולאחר הקמתו הינו ניצב על רגליו שלו מבלי שליחידים יש שותפות בו.

לאור אימוצה של תיאוריית האישיות המשפטית הנפרדת בחברה בע"מ, מכריע הרב דיכובסקי כי אין אפשרות לתבוע אישית את בעלי המניות בחברה וממילא גם לא את יורשיהם. אי לכך בחברה בע"מ שמתו בעלי מניותיה ויצא שטר חוב על היתומים לא נטען להם שמא פרע אביהם את שטר החוב, ואין מקום כלל לטענת **"טענין ליתמי"**<sup>19</sup> בתביעה כנגד יורשי בעל מניות בחברה, כיון שאין כאן תביעה על היתומים בתור יורשים אלא על החברה בתור חברה בע"מ. חברה בע"מ שמת אחד מבעלי מניותיה, אין ליורשי דין יתומים, היות והחברה, שהיא גוף משפטי נפרד, נחשבת לבעלת הדין, ולא בעלי מניותיה.

מאידך, לדעת הרב ח.ג. צמבליסט, אין מקום בהלכה לאימוצה של התיאוריה בדבר האישיות המשפטית

17 הגדרה זו נאמרה ע"י ביה"ד הרבני בפס"ד שפורסם בפד"ר כרך ו 315.

18 על הגדרתו של הרב דיכובסקי את המושג **"חברה בע"מ"** כ**"ציבור"**, השיג הר"י בארי ב"התורה והמדינה" יא"ג עמ' תס"א, הובאו דבריו גם בפד"ר כרך י עמ' 289. וראה שם תשובת הגר"ש דיכובסקי על הערת הר"י בארי.

19 = טוענים ליתומים. טענה זו היא טענת הגנה שאנו טוענים ליתומים הנתבעים בגין חובות אביהם.

20 פסקי דין - ירושלים דיני ממונות וביורוי יהדות ד', רסה, רעא.

21 פסק הדין נכתב ע"י הרב שילה רפאל ז"ל אב"ד בית הדין הרבני בירושלים, ופורסם בספר **משכן שילה**, רצ"ג, וכעת פורסם בפד"ר כרך טז 167.



התשנ"ו - 1995, בקובעה בסעיף 4, כי לחברה יכול שיהיה בעל מניות אחד. במצב משפטי זה עולה התמיהה - האם בעל מניות אחד או שנים אשר הם בעלי החברה כולה - יכולים להתהדר ולהיקרא בשם "ציבור"?

לדעתי, ניתן להגדיר במושג ההלכתי "ציבור" רק חברה ציבורית אשר הוקמה ע"י ציבור, כגון, מפלגה, גוף ציבורי, וכיו"ב, ולא חברה ציבורית כהגדרתה בפקודת החברות [נוסח חדש] התשמ"ג - 1983, וא"כ נמצא שרק בכגון דא תיחשב החברה לאישיות משפטית נפרדת, ורוב רובם של החברות הציבוריות והפרטיות לא יחשבו לאישיות משפטית נפרדת.

כלל ידוע הוא במשפט העברי כי דבר הנעשה ברבים אין צורך בקנינים וסגי בדיבור בעלמא, כדאיתא בריב"ש<sup>23</sup> בשם הרא"ש והרשב"א דאלים כוחא דציבורא בלא קנין כיחיד בקנין. לאור זאת, כיצד נוכל לומר כי שני בני אדם אשר הקימו חברה סגי להם לבצע כל פעולה והתחייבות בדיבור בעלמא ואין צורך בקנין כלל?

מן הטעמים הללו נראה לי כי נכון יותר יהיה להגדיר את מעמדה ההלכתי של האישיות המשפטית הנפרדת של החברה כ"שיעבוד נכסים ללא שיעבוד הגוף".

#### ד. יצירת "שיעבוד הגוף" באמצעות הרמת מסך

הרב עזרא בצרי, בספרו "דיני ממונות"<sup>24</sup> הסכים עם דברי פסק ביה"ד הרבני בתל אביב<sup>25</sup>, ופסק להלכה ולמעשה כי ניתן לאמץ ללא כל קושי הלכתי את תיאורית "האישיות המשפטית הנפרדת" של החברה, כפי שכתב בדבריו המאלפים:

חברה בע"מ, כלומר ההון העצמי שלה אחראי לפרעון החוב ולא מנהליה. אין לה נכסים - הניח המלווה מעותיו על קרן הצבי, זהו גם פירושו של בע"מ בבנק - רק הונו של הבנק אחראי לפרעון החוב ולא מנהליה.

וכ"כ בשו"ת "צפנת פענח"<sup>22</sup> וז"ל:

"והנה גדר הבאנק לא נקרא דבר מסויים רק דבר של צורה לא חומר, כי גם מי שיש להם באנק הם אינם משועבדים לעצמם רק הכסף המונח שם".

ולכן כתב שם דאין בנטילת ריבית מן הבנק משום איסור תורה.

למסקנה, פסק שם בית הדין הרבני כי אין לחייב את הנתבע בעל החברה בע"מ, בחזרת החוב לא כשותף ולא כערב.

#### ג. "האישיות המשפטית הנפרדת" במשפט העברי - יצירת "שיעבוד נכסים" ללא "שיעבוד הגוף" או "ציבור"

לדעתי, נראה לומר כי בין שתי ההגדרות הללו בדבר הגדרתה ההלכתית של האישיות המשפטית הנפרדת, של יצירת "שיעבוד נכסים" ללא "שיעבוד הגוף" או של "ציבור", נראית יותר נכונה ההגדרה של "שיעבוד נכסים" ללא "שיעבוד הגוף". לדעתי, הקושי להגדיר חברה בע"מ כ"ציבור" נובע מכמה היבטים משפטיים:

ישנו קושי הלכתי רב להגדיר חברה בע"מ פרטית כ"ציבור". פקודת החברות [נוסח חדש] התשמ"ג - 1983, קובעת בסעיף 3, כי די בשני בני אדם כדי להקים חברה פרטית, והגדילה לעשות הצעת חוק החברות

22 חלק ג סיי קפד.

23 סימן תקס"ו.

24 חלק ב', שער רביעי: הלכות שותפים, טז, שיד.

25 המובאים בפד"ר כרך ו' 315 ואילך.

המשפטית הנפרדת" של החברה, (מלבד לחברה ציבורית שמפלגה או גוף ציבורי מקים אותה, ולא לחברה ציבורית כמשמעותה בפקודת החברות, מפני שקנין "ציבור" אפילו בדיבור תופס), הביא את הרב עזרא בצרי למצוא פתרון ומענה הלכתי אשר יועיל גם לשיטת הרא"ש. הפתרון ההלכתי ההולם שמצא הוא מבוסס על דיני הרמת מסך הקבועים בחקיקה ובפסיקה הישראלית.

לדעתו של הרב בצרי, הן לפי החוק והן לפי ההלכה לחברה בע"מ יש בעלים ויש שיעבוד הגוף. בדבריו מרחיב הוא ומבאר בדוגמאות מן המשפט העברי לכך שלבעלים יש קשר עם הרכוש הפרטי ודינים מסויימים, והכל בהתאם לכל פרט ופרט, ויש פעמים שיכול האדם להינתק בחלק מהבעלות ע"י שישתנה שחיובים מסויימים החלים עליו עקב הרכוש, או זכויות מסויימות שיש לו, לא יחולו, או שלא יזכה בהם, ואז נשארו נושאים מסויימים המקשרים אותו עם רכושו ונושאים מסויימים ניתקים, והכל בהתאם לתנאו. וכללים אלה יש לאומרם גם ביחס לדיני החברות, שאע"פ שחברה בע"מ היא ישות משפטית נפרדת, לא נאמר דבר זה כדבר מוחלט, אלא שאף בזה קיימים הסדרים בחוק ובהם חוזרים אנו מבחינת החוק ומקשרים את בעלי החברה, עם החברה.

כדוגמא לכך, מציין הוא דיני הרמת מסך הקבועים בחקיקה ובפסיקה הישראלית. לדעתו, כאשר מרימים אנו את מסך החברה ורואים את הבעלים כאחראים אישית, נחשב הדבר על פי ההלכה, לשיעבוד הגוף. ולכן מחלק הוא ואומר שדברי הרא"ש נאמרו באופן הקיצוני ביותר כשאין כל שייכות למקבל המתנה עם המתנה, שהרי כל כוחו הוא מהדיבור של נותן המתנה שאמר אני נותן לך מתנה, שלדיבור זה אין כל ערך, התחייבות ושיעבוד ויכול לחזור בו. ועל זה אמר הרא"ש שכל

"חברה הרשומה בערבון מוגבל (בע"מ - כלומר הון מסוים המושקע בחברה והוא בלבד ערב להתחייבויות החברה ואין על בעלי החברה ובעלי המניות התחייבות לשלם ממקום אחר) זנים בה כמנהג הסוחרים במדינה. וכל קנייני והתחייבות החברה תופסים על פי ההלכה מצד המנהג. והוא הזין לכל צורות אגוד אחרות כאגודה עותומאנית, אגודה שתופית וכיוצא בזה שהולכים אחר התקנות והתנאים וכפי שנוהגים במדינה. ובהתאם לכללים שנקבעו בחוקי המדינות בהתאם לצורת התאגיד והרי הם כשותפים ע"פ עקרונות ותנאים מסויימים".

נימוקו<sup>26</sup> של הרב בצרי למסקנתו ההלכתית, מבוסס על הטעם שכל חברה הרשומה בע"מ או כל תאגיד שהוא ידועים כלליו ומנהגיו וכל העוסק עמהם על דעת התנאים המפורטים בחוקי כל מדינה הוא עוסק, וכן הוא מנהג הסוחרים. ואע"פ שאין כל מתעסק עמהם בקי בפרטי החוק, דעתו סומכת ומסכים למה שנאמר בתקנות ובחוק בכל צורת תאגיד, ואם אינו מסכים להכלל בתנאי האגוד הרי לפני שיעסק עמהם יש באפשרותו להתייעץ ולברר פרטי החוק ולדעת היאך לעסוק ובאיזה תנאים. וכל שעסק בסתם, ודאי שהסכים לתנאי התאגיד.

יחד עם זאת, מסתייג הרב בצרי, מקבלת עמדת ביה"ד הרבני בתל אביב, אשר לטענתם אין אפשרות לדעת הרא"ש לכך שחברה בע"מ תקבל על עצמה התחייבויות, מפני שלדעתם סובר הרא"ש שאין שיעבוד נכסים תופס במקום שאין חיוב הגוף, וכיון שבחברה בע"מ אין כל אחריות אישית - ורק הנכסים משועבדים, נמצא שאין על מי שיחול שיעבוד הנכסים.

קושי זה של אפשרות טענת "קים ליי"<sup>27</sup> כהרא"ש אשר היה שם לאל את כל המושג של "האישיות

26 "דיני ממונות" חלק ב', שער רביעי: הלכות שותפים, הי"ש 16 שטו.

27 = מוחזק לי. קבילותה של טענה זו מבוססת על העיקרון היסודי שבתחום דיני ממונות, ש"המוציא מחבירו עליו הראיה". בטענת "קים ליי" רשאי הנתבע המוחזק לטעון, שלדעתו נכונה אותה דעה, שלפיה הוא זוכה בדן ופטור מלשלם, ואין להוציא מחוקתו ממון כל עוד לא הוכח כי דעה הלכתית זו אינה נכונה. ראה מ' אלון המשפט העברי (הוצאת מאגנס), כרך ב' 1063-1062, וראה שם בה"ש 180, 179.



הנכסים לדעת הרא"ש ללא שיעבוד הגוף.

יתירה מזו, הרי במקרה של הרמת מסך אין כלל אישיות משפטית נפרדת, והיא מתבטלת ברגע הרמת המסך, וא"כ נמצא ששיעבוד הגוף במלואו מתקיים רק כאשר אין כלל אישיות משפטית נפרדת, והרי זה ההיפך מהתוצאה אליה יחלנו והיא - יצירת אישיות משפטית נפרדת במקביל לכך שקיים שיעבוד הגוף, שלמעשה במבט ראשוני נראה הדבר כדבר והיפוכו, כי אם יש שיעבוד הגוף אין אישיות משפטית נפרדת, ואם יש אישיות משפטית נפרדת אין שיעבוד הגוף.

לכן נראה לעניות דעתי לבוא ולומר כי לדעת הרא"ש ניתן לומר כי מצינו בחברה בע"מ אישיות משפטית נפרדת במקביל לכך שישנה אחריות אישית על בעלי החברה. הדבר בא לידי ביטוי ב"תורת האורגניזם" של החברה, אשר אומצה בהצעת חוק החברות התשנ"ו - 1995, בסעיפים 67-68.

### תורת האורגניזם - חיוב חברה בגין פעולות דירקטורים

אף כי החברה היא אישיות משפטית עצמאית ונפרדת מזו של חברה, זקוקה היא ליישיות משפטיות בשר ודם לשם הפעלתה. עובדה זו גרמה לקשיים ניכרים שעה שנדרשה הטלת אחריות עונשית ונויקית על החברה. כיצד אם כן ניתן לחיב בעונשין ובנויקין גוף משפטי שאינו אלא פיקציה ואשר אין לו קיום מוחשי? במטרה להתגבר על קושי זה פיתח המשפט תיאוריות שונות, בשני מישורים: המישור הראשון עניינו בתורת האורגניזם, והשני בדיני השליחות.

התורה האורגנית באה לסייע ביצירת הבחנה בין אחריות אישית לבין אחריות שילוחית של חברה, בעיקר בסוגיות בדיני הנויקין והעונשין. בהתאם לתורה

ערבות שיתן אדם לקיום הבטחה כזו בטלה ומבוטלת, שהרי התחייבות אין כאן, וערבות אין כאן. שהרי איזו שייכות או קנין מקשרים אותו עם המתנה שהבטיח לו חבירו, רק הדיבור של חבירו, ומדיבורו יכול לחזור בו. נמצא שכל שיעבוד נכסים שנעשה להבטיח דיבור כזה לא תופס. מנה אין כאן משכון אין כאן.

### ה"תורת האורגניזם" במשפט העברי - יצירת "שיעבוד הגוף"

לדעתי, נראה לי להשיג על הנחתו הפרשנית של הרב בצרי, אשר דחק את עצמו וביסס את כל דיני חברות בהלכה, לדעת הרא"ש, על דוגמא חריגה ויוצאת דופן של דיני הרמת מסך. כידוע, בית המשפט קבע לא אחת שהוא ירים את מסך ההתאגדות רק במקרים חריגים ונדירים<sup>28</sup>. עקרון האישיות המשפטית הנפרדת נשמר, בדרך כלל, בקפדנות רבה, והמחוקק ובתי המשפט הרימו את מסך החברה אך ורק במקרים קיצוניים אשר קשה לצפותם או לקטלגם במסגרות קבועות ומוגדרות. יש לזכור כי העיקרון הוא, שלחברה אישיות משפטית נפרדת ואילו החריג הוא הרמת המסך. בתי המשפט לא השתמשו בחריג האמור באופן גורף וגם כשהשתמשו בו עשו זאת בזהירות רבה. קיומם של בקיעים בעקרון היסוד של האישיות המשפטית הנפרדת אינם מצביעים על זניחתו של העקרון, אלא על יתר נכוונת מצד בתי המשפט להתבונן אל עבר המציאות הכלכלית, כדי להגיע לתוצאה הנראית להם צודקת<sup>29</sup>.

לאור זאת, נראה לי דחוק לבוא ולומר כי נשתמש בחריג וביוצא מן הכלל, דהיינו, הרמת מסך, כדי לגבש שיעבוד הגוף בכל חברה, מפני שבסופו של דבר הרי בכל חברה בע"מ שלא נתמלאו ונתקיימו בה התנאים החריגים להרמת מסך, אין כלל שיעבוד הגוף מצד בעלי החברה, והדרא קושיא לדוכתא, איך יועיל שיעבוד

28 כך למשל קבע ביהמ"ש בע"א 79/71 החברה ליצוא מוצרי מתכת בע"מ ואח' נ' חברת הגג למפעלי יצוא בע"מ, פ"ד כו (634) 1, בעמ' 637 מול האות א': "... הכוונה הכללית היא ברורה, ולפיה ישנו צידוק להרמת מסך רק במקרים קיצוניים, יוצאים מן הכלל...".

29 צ' כהן בקיעים בעיקרון אישיותה המשפטית הנפרדת של החברה - העדפת המציאות הכלכלית על פני העיקרון המשפטי, עיוני משפט ח', 438-402.

מושקע במלאכת אחרים ואין הדבר חשוב כ"מלאכתו". בראשית דבריו נוטה הוא לפסוק כי רק באופן שאין לו לאבל זכות הצבעה בעניני החברה, אין עבודת החברה נחשבת כ"מלאכתו", ומותר לחברה שיש לו מניות בה לעבוד בימי אבלו. מפני שלענין אבילות לא נאסר על האבל להרוויח בימי אבלו, אלא האיסור הוא רק שתיעשה "מלאכתו". אולם במקרה שבו יש לבעל המניות שליטה בחברה, תיחשב עבודת החברה כ"מלאכתו", ויהיה אסור לחברה לעבוד בימי אבלו.

כלומר, לדעתו יש הבדל בין "בעלות" בחברה בע"מ לבין "השקעה". ב"בעלות" בחברה מבטלת השליטה בחברה את האישיות המשפטית הנפרדת של החברה, ואנו רואים את בעל המניות והחברה כגוף אחד. מאידך, כאשר בעל המניות אינו שולט בחברה אלא הוא רק מושקע בה, רק אז נאמר כי ישנה אישיות משפטית נפרדת לחברה מבעל המניות. לבסוף, חוכך הוא בדעתו לחזור בו ממבחן השליטה בחברה, ונוטה הוא לקבל את האישיות המשפטית הנפרדת של החברה בכל מצב, גם ב"בעלות". אולם במסקנת דבריו נראה שנשאר הוא בספק בענין זה, מבלי להכריע בשאלה זו.

בשאלה אחרת שנידונה בספר "משפטי ליעקב"<sup>31</sup>, בענין אחריות בעלי חברה בע"מ, נראה שמאמץ הוא באופן סופי את מבחן השליטה בחברה, ולכן פוסק הוא כי את תיאורית האישיות המשפטית הנפרדת נאמץ רק באופן של "השקעה" בחברה, ולא במקרה של "בעלות" בחברה.

במסקנת דבריו מציע הוא חילוק נוסף, בין חברה פרטית שבה לא נאמץ את תיאורית האישיות המשפטית הנפרדת של החברה, לבין חברה הנסחרת בבורסה, שבה יש מקום לקבלתה של התיאוריה בדבר אישיותה הנפרדת של החברה, וז"ל:

**"אולם כבר כתבתי לעיל שאין לראות את החברה בע"מ כגוף עצמאי לחלוטין המנותק מהבעלים, בפרט**

האורגנית, האדם הפיזי הפועל בשם החברה אינו עובד או נציג שלה, אלא הוא עצמו החברה.

תורת האורגנים אינה סותרת את העיקרון של האישיות המשפטית הנפרדת, אלא מסייעת ל"האנשת" האישיות המשפטית הנפרדת של החברה, על מנת להגיע לתוצאה צודקת יותר מבחינה משפטית של זכויות וחובות של האישיות המשפטית הנפרדת. תורת האורגנים מוכיחה כי חברה בהיותה גוף מלאכותי אינה מסוגלת לפעול אלא באמצעות בשר ודם בלבד, וכי הפעולות שמבצעים האורגנים של החברה הם גופא ה"אישיות המשפטית הנפרדת של החברה", המהווים חלק בלתי נפרד מהאישיות המשפטית הנפרדת של החברה.

לכן נראה לי לומר כי אם "נאמץ" במשפט העברי את עיקרון "תורת האורגנים", יהיה ניתן ללא כל קושי, גם לפי דעת הרא"ש, לומר כי יש לראות בחברה בע"מ "אישיות משפטית נפרדת" וזאת בשל אחריותם האישית של האורגנים בחברה כפי שהיא באה לידי ביטוי בתורת האורגנים, אשר ניתן לראות בכך שיעבוד הגוף לפי דעת הרא"ש. וממילא גם אם נסבור כי לדעת הרא"ש תמיד צריך שיהיה שיעבוד הגוף על מנת שיחול שיעבוד נכסים, יש לנו שיעבוד הגוף בכל חברה בע"מ ע"י השימוש בתורת האורגנים, אשר אין לראות בה חריג ויוצא מן הכלל, בדיני חבירות, אלא היא חלק בלתי נפרד מהאישיות המשפטית הנפרדת של החברה.

## 1. "בעלות" מול "השקעה"

בספר "משפטי ליעקב"<sup>30</sup>, דן בהיבט מעניין במשפט העברי, של תיאורית האישיות המשפטית הנפרדת של החברה, במקרה שבו מחזיק אדם אבל במניות של חברה, האם יש לאסור על החברה לעבוד בימי אבלו, מפני שהדבר נחשב ע"פ ההלכה לגדר "מלאכתו" האסורה בימי האבל, או שמא נחשב הדבר שכספו

30 הרב צבי יהודה בן יעקב, חלק א' סימן ל"ט סעיף י"י.

31 חלק ב', סימן י"ב סעיף ה'.





נפרדת לחברה בע"מ, איזו נפקות יש בין מניות של חברה פרטית לחברה הנסחרת בבורסה.

## ז. סיכום

במאמר זה נוכחנו לראות כי אין אחידות ותמימות דעים בין פוסקי ההלכה והשו"ת בשאלת אימוצה וקיומה של תיאורית האישיות המשפטית הנפרדת של החברה, ע"י המשפט העברי. יש השוללים לחלוטין מכל וכל את ענין האפשרות לחדש קנינים חדשים אשר אינם קיימים בתורה ובחז"ל. מאידך, יש המאמצים את תיאורית האישיות המשפטית הנפרדת של החברה, הגם שמדובר בקנין חדש, אם מפני שניתן לחדש קנינים חדשים אשר אינם מצויים בתורה ובחז"ל, ואם מפני שלדעתם תיאוריה זו קיימת כבר בתלמוד ובספרות הראשונים. בתווך, ניתן לראות דעות פוסקים המאמצים את האישיות המשפטית הנפרדת של החברה רק בחברה הנסחרת בבורסה, ולא בחברה פרטית, או בחברה בה לבעלי המניות יש רק "השקעה" בחברה, ולא בחברה בה יש "בעלות" לבעלי המניות. כמו כן קיימות דעות כי לדעת הרא"ש לא ניתן להפריד בין בעלי החברה לבין החברה, ויש לראותם כגוף אחד, והצגנו פתרון הלכתי המעניק מענה ראוי גם לדעת הרא"ש.

לדעתי, קיומה של מחלוקת רבה בין פוסקי ההלכה סביב סוגיה הלכתית ומשפטית זו, תיצור מצב משפטי הלכתי לא ראוי, בשאלות ממוניות ואזרחיות, שבו יוכל כל מוחזק לטעון טענת "קיים לי" אשר תהלוך את טענותיו המשפטיות, ובפועל לא יהיה קיום ברור לתיאורית האישיות המשפטית הנפרדת של החברה. כמו כן גם בשאלות של איסור והיתר, כגון, חמץ בפסח, שבת, ריבית, וכיו"ב, נוצר מצב של חוסר הכרעה הלכתית ברורה, אשר בעוד האחד יראה בהם איסור יראה בהם השני היתר.

במקום שהחברה בע"מ אינה מוגדרת כציבור, כשמאחריה עומדים מספר שותפים בעלי מניות והרישום לא נעשה אלא לצורך קביעת מעמדה של השותפות כחברה לצרכי מיסוי וכדו'. ע"כ מבחינת ההלכה יש כאן גם שותפות, ולא רק גוף משפטי עצמאי. מה שאין כן בחברות הנסחרות בבורסה וכל אחד מהציבור יכול לרכוש את מניותיה של החברה, ובהן הבעלות (המעשית או התיאורטית) הינה לכלל הציבור, נראה שמעמדה של החברה הינו רק כחברה ולא כשותפות. ע"כ בנדו"ד שהחברה אינה חברה השייכת לציבור אלא לנתבע ולשותף נוסף, יש לראות בחברה גם שותפות, וקיימת גם אחריות אישית של הבעלים לחובות החברה".

לדעתי נראה להקשות על מסקנת דבריו, מכמה היבטים:

לטענתו, חברה הנסחרת בבורסה, תיחשב כגוף דואלי, כלומר, מנקודת ראות המשקיעים מקרב הציבור, אשר בדרך כלל אינם מחזיקים בגרעין השליטה ואינם שולטים בחברה, תיחשב החברה לאישיות משפטית נפרדת, ומאידך גיסא, מנקודת ראות בעלי השליטה בחברה הנסחרת בבורסה, לא תיחשב החברה כאישיות משפטית נפרדת, אלא בעלי השליטה יחויבו אישית בפעולות החברה, דבר שאין הדעת נוטה לקבלו.

לדבריו של על ה"משפטיך ליעקב" בכל חברה בע"מ פרטית אנו מבצעים הרמת מסך תמידית בין החברה לבין בעלי מניותיה, ומזהים את פעולת בעל השליטה בחברה עם פעולות החברה. עובדה זו הינה מנוגדת לדיני הרמת מסך המבוצעים רק במקרים חריגים כפי שביארנו לעיל.

הבחנה זו בין חברה פרטית לחברה הנסחרת בבורסה, לכאורה הינה מלאכותית ואינה מתקבלת על הדעת. כי אם מקבל הוא את ההנחה שקיימת אישיות משפטית